Sesión 09
Contrato CAS temporal y Contrato CAS indeterminado

José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín – Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo – Socio de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

INTRODUCCIÓN

- En el Perú encontramos cuatro (4) regímenes laborales a cargo del Estado: régimen laboral público (Decreto Legislativo 276), régimen laboral privado (Decreto Legislativo 728), régimen del servicio civil (Ley 30057) y el régimen laboral de contratación administrativa de servicios – CAS (Decreto Legislativo 1057), esté último régimen carecía de la estabilidad laboral para sus trabajadores, siendo que a la culminación de su contratación, no importando el tiempo de servicios, se podía dar por terminada su relación laboral con el Estado; sin embargo, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 31131 se ha incorporado esta estabilidad laboral para los trabajadores CAS situación que, aunque con cuestionamientos y problemas, permanece hasta la actualidad.

PLAZO DETERMINADO E INDETERMINADO

- El artículo 5 del Decreto Legislativo 1057, publicado el **28 de junio de 2008**, indicaba
- *El contrato administrativo de servicios se celebra a plazo determinado y es renovable".*
- Posteriormente, doce (12) años después de considerar a los trabajadores CAS a plazo determinado, con fecha **09 de marzo de 2021** se publica en el Diario Oficial El Peruano la Ley 31131 que modifica el artículo 5 del Decreto Legislativo 1057 quedando redactado en los siguientes términos
- *"El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia".*

INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL (I)

- Por su parte, con fecha **19 de diciembre del 2021** se publica en el Diario Oficial El Peruano la Sentencia 979/2021, recaída en el Expediente 00013-2021-PI/TC, que declara inconstitucional la Ley 31131, que en su parte resolutiva indica
- *"Estando a la votación descrita, y teniendo en cuenta los votos de los magistrados Ledesma, Ferrero, Miranda, Sardón y Espinosa-Saldaña, corresponde declarar FUNDADA en parte la demanda; en consecuencia, inconstitucionales los artículos 1, 2, 3, 4 (segundo párrafo) y 5, así como la primera y segunda disposiciones complementarias finales de la Ley 31131. Asimismo, al no haberse alcanzado cinco votos conformes para declarar la inconstitucionalidad de los demás extremos de la Ley 31131, se deja constancia de que corresponde declarar INFUNDADA la demanda en lo demás que contiene, conforme a lo previsto en el artículo 5, segundo párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional".*

INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL (II)

- De la lectura de esta parte resolutiva de la Sentencia 979/2021, tenemos que continúan vigentes, por no haber sido declaradas inconstitucionales, el primer y tercero párrafo del artículo 4 de la Ley 31131 que indican
- *"Desde la entrada en vigencia de la presente ley hasta que se produzca la incorporación a que se refiere el artículo 1, los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada. (…) Quedan exceptuados de los alcances de la presente ley los trabajadores CAS que hayan sido contratados como CAS de confianza".*
- Asimismo, la única disposición complementaria modificatoria tampoco fue declarada inconstitucional, quedando modificado el artículo 5 del Decreto Legislativo 1057 (*ut supra*) y el artículo 10, literal f) del mismo decreto que indica
- *"El contrato administrativo de servicios se extingue por": "f) Decisión unilateral de la entidad con expresión de causa disciplinaria o relativa a la capacidad del trabajador y debidamente comprobada. Si el despido no tiene causa o no se prueba durante el proceso de impugnación, el juez declara su nulidad y la reposición del trabajador".*

SUSCRIPCIÓN DE ADENDAS

- Con fecha **01 de agosto de 2021**, se emite la Resolución de Presidencia Ejecutiva 000113-2021-SERVIR-PE por el que "Formalizan acuerdo de Consejo Directivo adoptado en la sesión Nº 020-2021, mediante el cual se aprobó como opinión vinculante, el Informe Técnico Nº 001470-2021-SERVIR-GPGSC" que en sus conclusiones indica lo siguiente
- *"3.1 Los contratos administrativos de servicios de los servidores que desarrollan labores permanentes (es decir aquellos que no sean de necesidad transitoria o suplencia) adquirieron la condición de contratos a plazo indeterminado automáticamente por el solo mandato imperativo del artículo 4 de la Ley Nº 31131, en vigencia a partir de 10 de marzo de 2021. 3.2 En consecuencia, es innecesario suscribir adendas para que los contratos de los servidores civiles sujetos al RECAS sean contratos a plazo indeterminado. Sin embargo, son las entidades las que opten por su suscripción como un acto de trámite interno".*

REQUISITOS PARA LA REPOSICIÓN DEL CAS

- Con fecha **28 de mayo de 2022** se publica en el Diario Oficial El Peruano el IX Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral que en el Tema II "Aplicación del precedente vinculante del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente 05057-2013-PA/TC, Caso Huatuco, a los trabajadores comprendidos en el régimen laboral del Decreto Legislativo 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios" que en su acuerdo 2.2, literal a) indica lo siguiente
- *"El precedente constitucional recaído en el Expediente Nº 5057-2013-PA/TC JUNÍN, precedente Huatuco, no se aplica cuando: a) El trabajador CAS demanda la nulidad del acto administrativo o acto material que originó su despido, pretendiendo su reposición en un CAS de tiempo indeterminado, siempre que tenga las siguientes características: i. El trabajador CAS ingresó por concurso público para una plaza con carácter permanente, y ii. Las labores que realizó correspondían a la actividad principal de la entidad. En el caso de la reposición de un trabajador CAS con labores de necesidad transitoria o de suplencia, la misma solo podrá ordenarse dentro del plazo del correspondiente contrato, concluyendo válidamente a la conclusión del mismo. El despido de un trabajador CAS sin causa disciplinaria o relativa a la capacidad del trabajador, dará derecho a la reposición en el empleo, que se materializará en el mismo régimen en donde fue contratado primigeniamente".*

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (I)

- Con fecha **26 de agosto de 2022** se publica la Resolución de Presidencia Ejecutiva 000132-2022-SERVIR-PE por el que "Formalizan acuerdo de Consejo Directivo adoptado en la sesión N° 012-2022-CD, mediante el cual se aprobó opinión vinculante, relativa a la identificación de los contratos CAS indeterminados y determinados", esto es, el Informe Técnico 001479-2022-SERVIR-GPGSC que en el primer párrafo, numeral 3.1 de sus conclusiones indica
- *"3.1 En estricta consideración de lo señalado por el Tribunal Constitucional y de conformidad con lo desarrollado en el presente informe técnico, los contratos administrativos de servicios de los servidores civiles bajo el régimen del D. Leg. Nº 1057 que desarrollan labores permanentes, vigentes al 10 de marzo de 2021 son de plazo indeterminado, a excepción de aquellos que fueron contratados para desempeñar labores de necesidad transitoria, de suplencia o de cargos de confianza".*

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (II)

- **a. Trabajador CAS permanente**. Denominados también a tiempo indeterminado. Son aquellos trabajadores que mantenían un contrato CAS vigente al 10 de marzo de 2021, que ingresaron mediante concurso público de méritos y que realizan labores permanentes en la entidad pública contratante, excluyéndose a aquellos trabajadores contratados por necesidad transitoria, suplencia o confianza. Asimismo, por la modificación del artículo 5 del Decreto Legislativo 1057, que establece la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley 31131, y la Sentencia del Tribunal Constitucional 979/2021, Expediente 00013-2021-PI/TC, con fecha 30 de noviembre de 2021, que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad respecto de la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley 31131, se consideran también como trabajadores CAS permanentes a aquellos trabajadores que ingresaron a partir del 10 de marzo de 2021 mediante concurso público de méritos y que no realicen labores de necesidad transitoria, suplencia, ni sean trabajadores de confianza.

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (III)

- **b. Trabajador CAS de necesidad transitoria o de suplencia**. Son aquellos trabajadores que ingresaron también por concurso público, a realizar labores temporales, de duración determinada y/o a cubrir licencias de trabajadores nombrados o permanentes. La duración del contrato CAS está supeditada al tiempo de licencia del titular o de la temporalidad del servicio a prestar; por ello, los contratos tienen duración temporal, cuya renovación está supeditada al motivo de su contratación. Son contratos por necesidad transitoria:
- **i. Trabajos para obra o servicio específico**, comprende la prestación de servicios para la realización de obras o servicios específicos que la entidad requiera atender en un periodo determinado.
- **ii. Labores ocasionales o eventuales de duración determinada**, son aquellas actividades excepcionales distintas a las labores habituales o regulares de la entidad.
- **iii. Labores por incremento extraordinario y temporal de actividades**, son aquellas actividades nuevas o ya existentes en la entidad y que se ven incrementadas a consecuencia de una situación estacional o coyuntural.
- **iv. Labores para cubrir emergencias**, son las que se generan por un caso fortuito o fuerza mayor.
- **v. Labores en Programas y Proyectos Especiales**, son aquellas labores que mantienen su vigencia hasta la extinción de la entidad.
- vi. Cuando por una norma con rango de ley se autorice la contratación temporal para un fin específico

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (IV)

- Las contrataciones a plazo determinado para labores de necesidad transitoria, siempre que corresponda, pueden contener **funciones o actividades de carácter permanente**, precisándose que su carácter temporal se debe a la causa objetiva excepcional de duración determinada en mérito a la necesidad de servicio que presente la entidad, a las exigencias operativas transitorias o accidentales que se agotan y/o culminan en un determinado momento (Cfr. Informe Técnico 001479-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).
- En cuanto a la **contratación por labores de suplencia**, esta tiene por objeto, cubrir la ausencia temporal del titular de un puesto por suspensión del vínculo laboral (licencias, vacaciones, sanciones de suspensión, entre otros). Es decir, habilitaría a la entidad a contratar servidores civiles bajo el Decreto Legislativo 1057, previo concurso público, para que desarrollen las funciones de un puesto o cargo en tanto culmine la situación que dio origen a la ausencia temporal de su titular (Cfr. Informe Técnico 001479-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).

TIPOS DE TRABAJADORES CAS (V)

- **c. Trabajador CAS de confianza**. Son aquellos trabajadores de libre designación y remoción que ocupan cargos de dirección o confianza dentro de la entidad pública.
- En cuanto a la contratación para el desempeño de cargo de confianza, se debe señalar que los servidores civiles de confianza que hayan sido contratados bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057 se encuentran exceptuados de los alcances de la Ley 31131; es decir que, la contratación administrativa de servicios de los mismos no tiene carácter de indeterminado. No obstante, es importante indicar que para que las entidades contraten servidores civiles que desempeñen cargos de confianza bajo el Decreto Legislativo 1057, **el puesto debe encontrarse previsto en el CAP de la entidad con la clasificación respectiva de empleado de confianza** (Cfr. Informe Técnico 001479-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).

TRABAJADOR CAS CON VÍNCULO LABORAL (I)

- Con fecha **06 de octubre de 2022**, se emite la Sentencia de Casación Laboral 34268-2019 Cajamarca que en su décimo segundo considerando (como doctrina jurisprudencial), literal a), indica
- *"Esta Suprema Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria modifica sus criterios establecidos en las casaciones señaladas en el considerando anterior, estableciendo como Doctrina Jurisprudencial respecto de la Sentencia 05057-2013-PA/TC Junín, que la misma, no resulta aplicable en los siguientes casos: a) Cuando el trabajador demandante tenga vínculo laboral vigente, en cuyo caso, de verificarse el fraude en la contratación laboral se debe declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, sin que esto signifique que adquiere la estabilidad laboral absoluta".*

TRABAJADOR CAS CON VÍNCULO LABORAL

- En el párrafo final del décimo segundo considerando de esta misma sentencia de casación se indica
- *"Asimismo, esta Sala Suprema, respecto de la aplicación de la Sentencia 05057-2013-PA/TC JUNÏN, establece que todos los trabajadores al servicio del Estado, cuyo vínculo laboral haya concluido sin haber ingresado a laborar por concurso público de méritos, no pueden demandar su reposición en el trabajo si no una indemnización por despido, aun cuando aleguen que el vínculo laboral finalizó en forma incausada o fraudulenta".*

AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA

- El 08 y 09 de mayo de 2014 se emite el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral que en su Tema 01 "Tutela procesal de los trabajadores del sector público" numeral 1.2 ¿Cuál es el órgano administrativo competente para el agotamiento de la vía administrativa? indica
- *"El órgano administrativo competente para el agotamiento de la vía administrativa es el Tribunal del Servicio Civil, sólo respecto de las pretensiones referidas a: (i) el acceso al servicio civil; (ii) evaluación y progresión en la carrera; (iii) régimen disciplinario; y, (iv) terminación de la relación de trabajo, de conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo 1023. Los regímenes laborales públicos especiales se rigen por sus propias normas".*

AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA

- Sin embargo, no será exigible el agotamiento de la vía administrativa cuando el despido (actuación material) no se sustente en acto administrativo, siendo de aplicación el Tema 01 "Tutela procesal de los trabajadores del Sector Público" del II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral que indica
- *"No es necesario que agoten la vía administrativa. El agotamiento de la misma sólo será exigible en los siguientes supuestos: i) aquellos trabajadores sujetos al régimen laboral público (Decreto Legislativo 276 y los trabajadores amparados por la Ley 24041); (ii) aquellos trabajadores que inicien y continúen su prestación de servicios suscribiendo Contratos Administrativos de Servicios (Decreto Legislativo 1057); y, iii) aquellos trabajadores incorporados a la carrera del servicio civil al amparo de la Ley 30057 – Ley del Servicio Civil (SERVIR).* ***No obstante, no será exigible en los supuestos excepcionales a que se refiere el artículo 19 de la Ley 27584 así como en aquellas impugnaciones que se formulen en contra de actos materiales****, a que se refiere el artículo 4 inciso 3 de la citado ley" (el resaltado es nuestro).*



VÍA PROCEDIMENTAL

- Agotada la vía administrativa, en el Tema 01, numeral 1.3 del II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral referido a ¿Cuál es la vía procesal judicial pertinente para aquellos trabajadores sujetos al régimen laboral público (Decreto Legislativo 276 y los trabajadores amparados por la Ley 24041); trabajadores que inicien y continúen su prestación de servicios suscribiendo Contratos Administrativos de Servicios (Decreto Legislativo 1057); y, trabajadores incorporados a la carrera del servicio civil al amparo de la Ley 30057 – Ley del Servicio Civil? El Pleno acordó por unanimidad:
- *"En aquellos distritos judiciales en los que se encuentre vigente la Ley 26636, la vía procesal será la del proceso contencioso administrativo, de conformidad con lo establecido en la Ley 27584; y, en aquellos distritos judiciales en los que se encuentre vigente la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, la vía procesal será la del proceso contencioso administrativo, conforme lo establece el artículo 2 numeral 4 de la misma."*

Desnaturalización de los contratos administrativos de servicios(CAS)

Principio de condición más beneficiosa para el servidor público

POR PROTECCIÓN DE LA LEY 24041 (I)

- Existe invalidez de los contratos administrativos de servicios cuando la relación contractual preexistente tiene su origen en un mandato judicial de reposición al amparo de la Ley 24041, o por aplicación directa de la norma al caso concreto (II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, 8 y 9 mayo de 2014, Corte Suprema de Justicia de la República).

POR PROTECCIÓN DE LA LEY 24041 (II)

Contratación Administrativa de Servicios

Relación contractual preexistente

Relación laboral contractual originada en un mandato judicial de reposición por la Ley 24041

Relación laboral protegida por la aplicación directa de la Ley 24041 al caso concreto (contratado permanente – un (1) años de servicios ininterrumpido)

POR DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO MODAL (I)

- Existe invalidez de los contratos administrativos de servicios cuando se verifica que previo a la suscripción del contrato CAS, el trabajador tenía una relación laboral de tiempo indeterminado por desnaturalización de la contratación modal empleada (II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, 8 y 9 mayo de 2014, Corte Suprema de Justicia de la República).

POR DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO MODAL (II)

Contratación Administrativa de Servicios

(previamente)

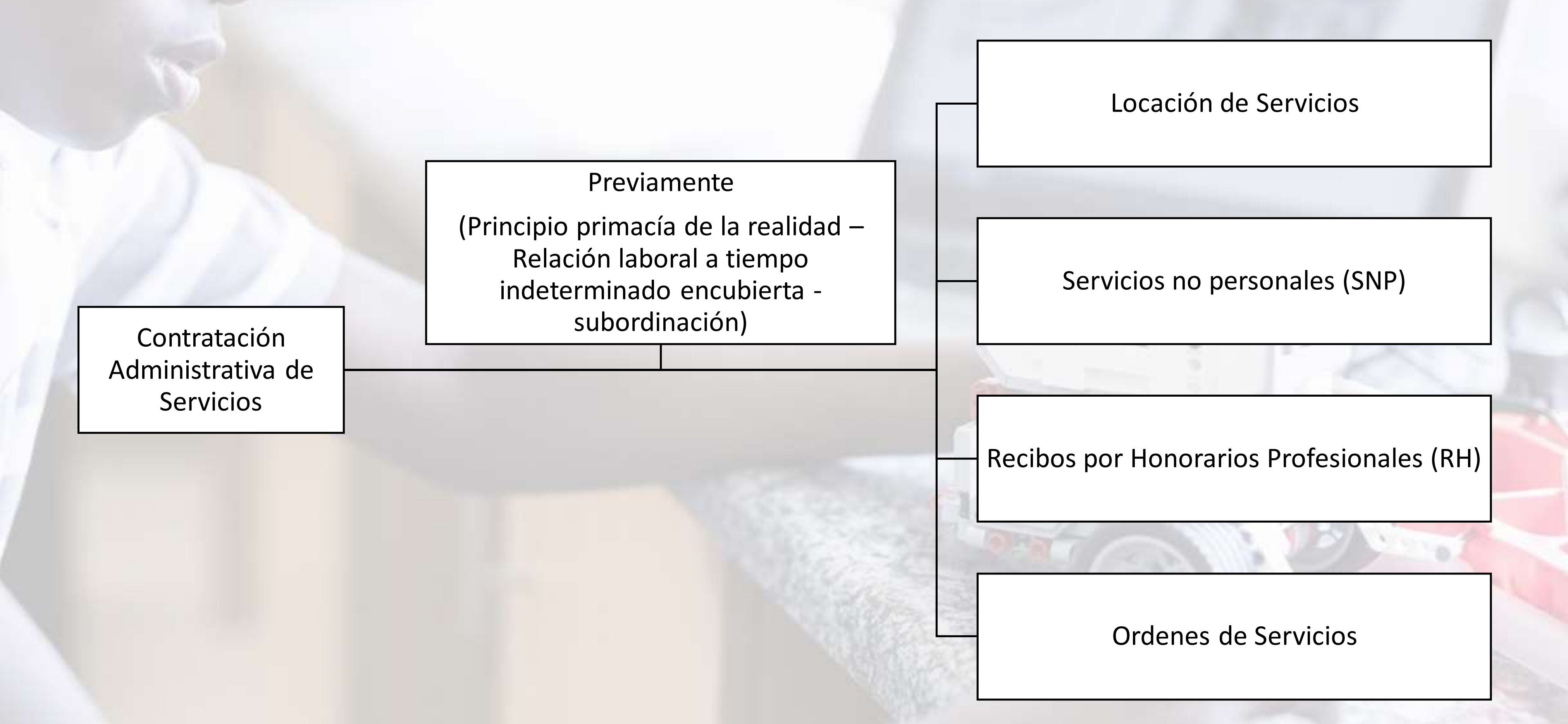
1) Contrato por inicio o lanzamiento de nueva actividad; 2) Contrato por necesidades del mercado; 3) Contrato por reconversión empresarial; 4) Contrato ocasional; 5) Contrato de suplencia; 6) Contrato de emergencia; 7) Contrato específico; 8) Contrato Intermitente; 9) Contrato de temporada

Desnaturalización de los contratos modales: a) Si el trabajador continua laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido; b) Cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos, luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación; c) Si el titular del puesto sustituido, no se reincorpora vencido el término legal o convencional y el trabajador contratado continuare laborando; d) Cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas laborales.

POR DESNATURALIZACIÓN DE LA LOCACIÓN DE SERVICIOS (I)

- Existe invalidez de los contratos administrativos de servicios cuando se verifica que previa a la suscripción del contrato CAS, el locador de servicios tenía, en los hechos, una relación laboral de tiempo indeterminado encubierta (II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, 8 y 9 mayo de 2014, Corte Suprema de Justicia de la República).

POR DESNATURALIZACIÓN DE LA LOCACIÓN DE SERVICIOS (II)



POR NO SUSCRIPCIÓN DE NUEVO CONTRATO CAS (I)

- Existe invalidez de los contratos administrativos de servicios, si el trabajador inicia sus servicios suscribiendo contrato administrativo de servicios pero continúa prestando los mismos sin suscribir nuevo contrato CAS, no existe invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos; sin embargo, esta circunstancia no origina la prórroga automática del contrato CAS suscrito y se entiende que la relación laboral posterior fue o es, según sea el caso, una de naturaleza indeterminada (II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, 8 y 9 mayo de 2014, Corte Suprema de Justicia de la República).

POR NO SUSCRIPCIÓN DE NUEVO CONTRATO CAS (II)

- "…cabe señalar que, conforme a la figura de "prórroga automática del CAS", prevista en el artículo 5.2 del Decreto Supremo 075-2008 -PCM, modificado por el artículo 1° del Decreto Supremo 065-2011-PCM, si el trabajador contratado bajo dicho régimen CAS, continua laborando después de vencido su contrato sin que se haya formalizado su prórroga o renovación, el plazo de dicho contrato se entiende ampliado por el mismo plazo del contrato o prórroga que esté por vencer, lo que no genera que el citado contrato se convierta en uno de duración indeterminada" (Fundamento Décimo Sexto, Casación 4879-2017 Cusco, emitida el 02 de abril del 2019, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República).

¿NECESIDAD DE CONCURSO PÚBLICO?

- El precedente constitucional vinculante Nro. 5057-2013-PA/TC Junín no se aplica cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS) (Décimo Segundo Considerando, literal d), Casación Laboral 8347-2014 Del Santa, emitida el 15 de diciembre de 2015, Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República).
- El ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada (Fundamento 9, STC Exp. 05057-2013-PA/TC, 16 de abril de 2015).

Muchas gracias

José María Pacori Cari
Despacho de Abogados
Corporacion Hiram Servicios Legales
Teléfono móvil y WhatsApp
959666272
corporacionhiramsl@gmail.com